✠

LUX VERA LUCEAT IN TENEBRIS. Joan. cap. 1.
Oculi ejus in pauperem respiciunt. Psalm. 10.
Oculi Dei; videm oculi judicum.
Isaias lib. 2.

ACTO JURIDICO,

CONTROVERTIDO POR LOS HIJOS, Y HEREderos de Doña Ana Serrano, y del Licenciado Don Juan Peres de Rivera, su Marido, Abogado Relator, que fue de esta Real Audiencia; con Don Miguel Tello, posseedor del Segundo Mayorazgo, que fundò Don Fernando Villegas, sobre cobranza de 19U. reales de plata, redditos de 59. años de un tributo de 8U800. reales de la misma moneda de principal, resto de los 12U. de su imposicion, sobre el Oficio, y Vara de Padre de Menores de ella. Y sobre, que se declare ser la paga reales de plata *numerice*, de los de 85. maravedis; y que teniendo efecto la redencion sea en la misma conformidad.

SIEMPRE HA SIDO CONSTITUTIVO del hombre exterior manifestar los gajes *ad intra* de su adorno, con la censura comun, que en lid tan copiosa de jurisprudencia, ò caso incontrovertido aventura la voluntad en la inteligencia de los conceptos discordes, de unos contemplativos, y otros menos fundados: *Div. Jeron. Epist.* 11. motivo, à hallarse los Herederos precisados à este *Epilogo*, ò apuntamiento, adaptando casos, concretando tiempos, y monedas con pragmaticas: Caso verdaderamente de mejor representacion, por estribar, no en los puntos de derecho, que con el trabajo se consiguen: si, en las graves interpretaciones, y obscuridades, que no se penetran; y confessando ser empressa mui ardua, para tan corto tiempo, que à no alentarles la animosidad de la

recta Justicia que se versa, y acrisola en este Tribunal (donde se atiende mas la verdad, que la voz representativa de algun objecto; supliendo lo canzado del *Cliente*, y defectos de la defenza, por considerar la causa de que provenga: *Ut l. unica. cod. ut quæ advoc.*) Sufrieran con mas benevolencia la ventura de un excito por el sonido de la causa, que exponerse à la censura de los expeculatores, y siendo preciso buzcar la Justicia: *Ex veteribus processus.* Se hace indispensable el breve resumen de este: *Ut Blesen. Epist.* 102.

BREVIS, ET INTEGRA NARATIO FACTI.

Por el año passado de 1656. el Licenciado Don Domingo Pieragullano, y Doña Maria Triviño, su muger, impucieron sobre todos sus vienes, y especial sobre el Oficio, y Vara de Padre de Menores de esta Ciudad, un tributo de 12ꝟ. reales de plata: con las clausulas siguientes.

Vendemos, imponemos, y situamos sobre nuestros vienes, y en especial, sobre el Oficio, y Vara de Padre de Menores, que yo el Don Domingo comprè de su Magestad, y con hipoteca de una Hacienda de Campo, que yo la Doña Maria tengo termino de Pilas 600. *reales de plata de renta en cada un año por* 12ꝟ. *que hemos recebido, de que dà fee, y entrega el presente Escribano, à favor Christoval del Castillo menor, y de su Tutor que es, ò fuere, hijos, y succeffores, y gravamos à los nuestros, y que de nos tuviessen causa à la dicha renta en las monedas, y en las partes, y en los plasos que iràn declarados.*

Con condicion, que siempre que se haya de redimir, aya de ser pagando el dicho principal, y redditos, que se deviessen en la dicha moneda de reales de plata, que corriere al tiempo de tàl redencion, y con condicion, que por ninguna persona, que subcediere, ò tuviesse causa, se ha de poder hacer la redencion, ni pagar los redditos en vienes muebles, raizes joyas de oro, plata labrada tasada, ni en otra manera, que no sea en dicha moneda usual, y corriente en esta Ciudad de Sevilla al tiempo de la paga.

Item

Item, con condicion, que nos obligamos à pagar la renta de dicho tributo en los dichos reales de plata de toda lei usual y corriente en estos Reinos, y no en vellon, ni con el 10. *por* 100. *sino que presisamente nosotros, y nuestros subcessores lo hemos de pagar, y satisfacer en dichos reales de plata acuñados, respecto de haver sido el principal en plata, y en ella haverlo recibido, y sin que nos podamos valer, ni aprovechar de ninguna Lei sancion ni pragmatica, que S. M. expidiesse, ni ejecutoria que se haya ganado, ò ganare; porque de todo ello nos apartamos, pues mediante esta condicion ha tenido efecto la escritura, è imposicion.*

Se supone por hecho del pleito, que el Christoval del Castillo por el año de 661. contrajo Matrimonio con Doña Ana Serrano, y que haviendo muerto dexando un hijo, se hicieron particiones, y à la Doña Ana tocò en el censo 9ꝟ225. reales de plata, y la restante cantidad à su hijo, que por haver muerto, y con haviliracion para testar, instituyò à Doña Ana su Madre por heredera, y assi mismo, que la Doña Ana contrajo segundo Matrimonio con Agustin Romero, y muerto este passò à terceras nupcias con el Licenciado Don Juan Peres de Rivera.

Se supone que el año de 1659. la Doña Maria, siendo viuda vendiò la heredad à Don Alvaro Gil de la Sierpe con la obligacion de pagar los redditos de los 12ꝟ. reales, y de redimirlos dentro de quatro años, y el año de 1675. enagenò la Vara en Don Fernando de Villegas por libre, por cuyo motivo el Don Fernando año de 676. la vinculò en el Abuelo de el Don Miguel; y haviendo passados los 4. años, reconociendo la Doña Maria, que no se ejecutaba la redencion, puso pleito à el Don Alvaro à fin de que cumpliesse la condicion escriturada, y con poder de esta siguiò la Doña Ana Serrano, y su Marido Agustin Romero, y huvo sentencia del Juez Ordinario, año de 674. en que se condenò à la redencion, fol. 394.

Se supone, que haviendose allanado el Don Alvaro à hacer la redencion en vellon con el premio de 50. por 100. por no haverse diferido se apelò, y confir-

firmò la fentencia por efte Tribunal, con ciertas condiciones de que haviendofe fuplicado, y remitidofe en difcordia año de 683. fe traxo por el Don Alvaro provicion del Real Confejo, en que fe hacia relacion haverfe avierto ejecutoria fin facultad para ello, y pidiendo informe, defde cuyo tiempo fe fufpendiò hafta el año de 720. que fe pufo la demanda fobre el reconocimiento del fenfo, en 8U800. reales de plata (por haver la Doña Ana redimido la reftante cantidad) y la paga de los caidos, lo que fe contradixo por el D. Miguel, Padre del actual poffeedor, diciendofe, que fi fe condenaba al reconocimiento, era por configuiente los redditos, que fe pedian, fundandofe tambien en eftar pagados, como conftaba de los hechos, año de 1679. en tres recivos, con cuyos fundamentos por ejecutoria de V. S. de Diciembre de 736. fe condenò al reconocimiento à dicho Don Miguel, lo que ejecutò, como el actual poffeedor; en cuyos terminos fe pidiò declaracion de redditos, y por la providencia, de Octubre de 38. fe dixo eftar comprehendidos en la ejecutoria, y con efta declaracion fe pidieron por ejecucion 9. años, y dos tercios, la que fue defpachada, como la fentencia de remate, en vifta de los Autos, y por no haverfe por el D. Miguel pueftofe alguna excepcion, que pudiera competerle.

Quando las dudas fon tales, que à penas pueden penetrarfe, fin incidir en el riefgo de la obfcuridad, es conveniente con el *jurifconfulto Bald. in l. 1. Cod. de ferv. fug.* feguir la accioma *de nueftro Efpañol Seneca Epift. 89.* Tocando por partes los puntos: los defte Pleito fe reducen. No haver prefcripcion en los 59. años, y que deve todos fatisfacerlos; Que como actual poffeedor, y aunque fueffe tercero, eftaba obligado, no folo à los redditos de fu tiempo, fino de los anteceffores: Que la paga deve fer en reales de plata: *numerice de* 85. *mrs.* de la novifsima labor: Y fi llegare el cafo de la redencion prevenida por la ejecutoria, ha de fer en la mifma conformidad.

ASSER-

ASSERTVM I.

LAs dudas ofrecidas entre los Authores, sobre el tiempo, quando, y còmo de la prescripcion; han quedado reducidas, con Antiguos, y Modernos à treinta años, entre Seculares, quarenta en obras pias: *Ut asserit Parl. rer. quot. diff.* 38. *Avend. c.* 105. *Covar. in reg. malæ fid. poss. Cast. cont.* Con otros muchos, y que toma principio: *A die ultimæ solutionis, non à die tertii possesso-ris, vel ultimi Domini.* Como queria: *Noguer. de pig. memb.* 2. *part.* 6. *Col.* 3. *ver.* 2. *felic. de sens. lib.* 3. *cap.* 14. *n.* 12. Con la conjectura de la *L.* 27. *tit.* 29. *part.* 3. mediante los celebres, è impugnables fundamentos del *Avend. dict. n.* 7. *cum l. novissima Cod. de præscript. Gom. var. tom.* 2. *cap.* 11. *n.* 45. *Parl. lib.* 1. *rer. quot. quæst.* 1. §. 5. *n.* 7. *cum D. Covar.* Y el grande inconveniente, que de lo contrario resultaria dandose el caso de prescripcion sin sesar la paga: *Annuatim*, una ves que el Dueño transladò, vendiò, ò sediò la alaja, y continuara pagando el tiempo de la numeracion, que es de 30. años: *Usque ad* 40.

Para que corra la prescripcion, van conformes los Authores, haver de concurrir, ciencia de el Acreedor, voluntad de satisfacer en el Deudor, accion, y derecho de pedir, sin impedimento, ni prohibicion, para que surta su efecto la pressuncion, considerando pagado el anterior tiempo, sedido, ò renunciado: *Avend. dict. loc. Covar. part.* 1. *resol.* §. 1. *Parl. Gom. & salg. labyr. p.* 1. *c.* 40. *an.* 27. Con cuyas doctrinas, el Don Miguel Tello, verà si hai prescripcion en los 30. años, y si solo està obligado à pagar los 29. y dos tercios, que confiessa; haviendo estado de parte de sus Causantes sus anteriores Posseedores la renitencia de pagar; no de los Causantes de los Herederos, ni de estos, pues no han deseado otra cosa que la intrega satisfaccion, y no militara bien el concepto de *Covar. dict. loc.* §. 3. *cum cap. novit de jur. Bal. de præsc. part.* 2. *quæst.* 10. *ibi. Contra voluntatem Dñi. non currere præscriptionem.* Por ser arvitrio renunciar el derecho, à su favor introducido, y excep-

ciones, que le competen; como es la de prescripcion *D. Cov. c. 40. n. 2.* y eximirse à pagar, es presuncion de derecho renunciarla, y de lo contrario huviera grandes lucros prohibidos, asi en disposicion Canonica, como Civil, y Real; llegara el caso de Dolo: *Non presumpto, sed vero.* Causa de nulidad de todos los contractos aunque de ellos no haya nulidad, sino que esten entitative perfectos: *Pinel. l. 2. cap. de recind. part. 2. cap. 4. n. 29. Padilla in l. 2. de recind. à n. 15.*

Mas rigoroso corre el concepto, no haviendo tenido los Herederos ni sus Causantes accion para pedir suficiente causa de la exoneracion de tal gravamen: *Salg. dic. n. 25. l. aut pater ff. de ejus delib.* Porque estando por ejecutoria de este Tribunal, mandado suspender los reditos, y despues declarado no haverlos desde el dia de la demanda, y los entregados compenzar con la suerte principal, haciendo la redempcion, mal pudieran pedirlos, ni los Deudores entregarlos, y estamos en los precisos terminos de no aver quien pida, què, ni à que persona, por lo qual los Authores hecho cargo de las dudas doctissimè previenen: *Ut Salg. p. 4. cap. 41. n. 59. tiraq. de rett. §. 8. Olea def. 14. n. 3. cens. dec. 264. n. 4. quod per littis contestationem interrumpitur præscriptio, quæ non currit nisi à die sententiæ.* Y haviendose verificado en nuestro caso un pleito sin determinacion hasta el mes de Diciembre de 736. caso de haver prescripcion, seria desde dicho mes; con mas claridad el *Farinac. decis. 248. n. 4. p. 2. Garc. de Benef. p. 11. c. 12. à n. 266. Noguer. aleg. 26. n. 320.* Exorna, que si el pleito durare tanto tiempo quanto se requiera para la prescripcion, tanto dura la interrupcion, y suspension de numeracion; cosa que no dexa duda para este caso.

No era menos sircunstancia, hacernos cargo de la interrupcion por los pagos hechos: *In medio temporis,* como los que consta de los años de 679 para alegar no haverlà; mediante las citadas Doctrinas, y Authores de darse interrupcion con pagos taliter, que uno solo sobra para cesar: *Ut Roguer. in dict. loc.* Mas el intento es dar à entender el celo de los Herederos, y su Madre, anhelo

anhelo en la cobranza; que solicitaron por diversos medios, no obstante las providencias de este Tribunal *fol.* 191. y 259. Y si la prescripcion, finge, ò se funda en estar pagado, sedido, ò donado; como en este caso podrase conjecturar alguna dellas? Quando por no numerar pretendian sin sesar la redempcion, la que se impedia por el Don Alvaro por medios extraordinarios solicitaban la paga en los medios licitos Judiciales, y Extrajudiciales, y se encontraban propuestos tales excollos; que quando los Herederos, ò sus Causantes discurrian ir con la bonanza de su Justicia, hallan el impedimento à su consecucion; hasta à haver ocurrido al Real Consejo por provicion informativa suponiendo acto incierto, tildando procedimientos de este Tribunal, para suspender la determinacion, y discordia del pleito, como consiguiò desde el año de 1683. hasta el de 720. con lo qual Clarior se halla exornado no haver prescripcion en los 59. años aunque fuessen mil.

ASSERTUM II.

POr usual, comun, y practica de estos Tribunales pudiera omitir este segundo medio, à no haver cavilaciones maliciosas, que alteran el odio, de que provienen sin conjecturar lo entitativo, ò formal de la taciturnidad; mas solo tocarè de piso el asserto, y que el Posseedor de Mayorazgo como es el D. Miguel aunque tuviera representacion: *Ut Possessor, vel tertius.* Por ellas, estaba obligado à las decursas de su tiempo, y antecessores: en lo primero van uniformiter con *Noguer. aleg.* 2. *n.* 108. *y* 119. *Molin. de prim. lib.* 1. *cap.* 27. *n.* 8. *Castillo lib.* 5. *cont. cap.* 161. *ibi. ut possessor majoratus tenetur non solum ad redditos futuros in sua possesione, sed ad causatos anterioris.* Con diferentes fundamentos, unos exponen: *Quod est onus reale*, que passa con la misma finca: *Castill. dict. loc.* Otros, que los Mayorazgos estan obligados à las cargas anexas, y que assi los posseedores suceden por la representacion de su derecho propinquo de causa del fundador: *Gonz. in regul.* 8. *gloss.* 15. §. 1.

n. 87. gloss. 8. n. 23. Y quedan constituidos en pagar los reditos, y gravamenes, y esto con tanto esfuerzo, que la razon del Noguerol, y Molin. *ibi. Ut onera conjuncta majoratui tribuere debet, ita percipere fructus.* Y las razones formales, son *quia obligatio tributorum, & decimarum, non nisi ratione rei, & possessionis tenetur: & per possessionem, vel recognitionem ad illas tenetur. Consul. in lib. 7. ff. de aqua pluvia. Marinis lib. 1. var. resol. c.* 100. *n.* 7. Mayormente quando traen causa, *ante fundationem*, gravamen sin el qual no se deviò fundar.

La otra, *à prima facie*, pudiera causar alguna duda con la doctrina de el *Vela disert.* 34. *n.* 56. *Olea. tit.* 1. *quæst.* 1. *n.* 66. en que parecen van conformes: *Ibi. quod tertii possessoris recognitio, & obligatio solum operatur ut possit conveniri pro eo tempore, quo possidet.* Mas haciendonos cargo *quod tertius possessor de quo loquitur, est de titulo particulari. Scilicet por compreda.* Cambio, pago, & c. no hiciera mucha fuerza al discurso quando no la hizo à los citados Authores, quienes por lo mismo aclararon, que los posseedores terceros, que no provenian de causa particular sino, *representative, vel* universaliter, estaban obligados à las deudas de sus antecessores: por no ser propriamente terceros posseedores: *Ut Olea dict. loc. unde asserit quod omnes Doctores, qui tertii possessoris materiam disputarunt, hanc doctrinam ampplectere.* Y en nuestro caso no solo proviene de representacion, sino que la carga de el senso en la Vara, era antes de la fundacion del Mayorazgo, desde cuyo tiempo adquiriò derecho el D. Miguel: *Ut Molin. de prim. lib. 4. cap. 7. Salg. p. 2. lab. c. 22. n.* 29. Y assi, le es permitido exponer todas las excepciones, y acciones que al principal Fundador; mas venerando la doctrina de los citados Authores: *El Felisiano p. 2. lib. 3. c. fin. Rodrig. de sensib. lib. 2. p. 2. c. 2. art. 9. n. 28. Aven. c. 99. n. 4.* En terminos de senso con tercero posseedor *de causa particulari*, van conformes, estar obligados à los redditos de todo quanto se estuviesse deviendo *in suo tempore, vel causa alterius*, y es la genuina razon, porque *per recognitionem sensus, res venit cum suo onere.* Y segun lo manifestado el reconocimiento: *est onus conjunctum rei.*

De

De estas doctrinas, tan doctamente expuestas se hizo cargo el Señor *Salg. p.* 3. *lab. c.* 10. *n.* 60. Y refiriendo las, que los Authores antecedentes llevaron, como èl mismo al cap. 2. n. 30. proceden, en los casos que pudo el acreedor cobrar las decursas de los anteriores possedores, y no lo hicieron: *Quia tunc imputandum erit creditori*, citando al *Surdo. decis.* 32. *n.* 9. y en los terminos de nuestro pleito, aun quando todos los Authores llevaran la opinion del *Vela, y Olea*, como iban, en el preciso concepto formado, por el *Salg.* no perjudicaba, mediante ser hecho constante, no estar de parte de los Herederos, ni sus causantes la renitencia, omicion, ni descuido; y quando se diera alguna equivocada inteligencia al *Salg.* concretadas las doctrinas de el *Vela, y Olea*, con las demàs, se hallara ser el mismo discurso, que formò dicho *Salgad.* y que los unos iban en diversos terminos hablando, y no se podian separar, y caso de estar dispersos, devia estarse à la opinion de estos, no de aquellos, por los fundamentos solidos que dan, y esto solo estrivar en la voluntariedad, y siempre como principio sentado, se ha de juzgar, y passar por el mayor num. de Modernos, que se llegan à la verdad: *Barb. c.* 1. *à n.* 49. *Sanch. lib.* 3. *de matrim. disp.* 44. *n.* 2. *Escob. de purit. p.* 2. *quæst.* 4. *art.* 4. *n.* 17. Con lo que el Don Miguel Tello, en sus dos representaciones quedarà satisfecho, y respondido, y mas si se hace cargo, de haver sido este pleito à vista, ciencia, y paciencia de el imponedor, con su Padre; y con su noticia, haver estado cobrando alimentos desde que tubo uso de razon, por ejecutoria de esta Real Audiencia, qualidad, y requicito, que èl solo sobrara para quedar obligado à su satisfaccion, por ser causa con su lucro de la renitencia en pagar.

A estas conjecturas, y reales, ò evidentes pressunciones, se acrece la manifestacion que el Don Miguel Tello, Padre del actual Possedor, y su Defensor, hicieron en la alegacion fol. 343. de los Autos: *de que si se declaraba por V. S. haver lugar el reconocimiento del censo, era indisputable los redditos, que se pedian.* Y aunque se quiera exponer con el Author de la Curia, y el

 cap.

cap. 62. de apelat. y otros: *Quod factum à procuratore, vel ab Abocato non nocere parti.* Y que la declaracion hecha en el processo no serviria, por ser: *Circa non substantialia.* Y que el Posseedor no puede perjudicar: *Regulariter loquando* al Subcessor, con la Lei 3. *tit.* 14. *p.* 3. *Tiraq. lib.* 1. *de tract. gl.* 18. *n.* 85. *Mier. tract. de major. p.* 4. *quæst.* 14. *n.* 36. Mas en el caso presente, quando el Abogado habla por la parte *insubstantialibus*, esto es, quando es principal defenza, entonzes: *Nocet domino Farin.de test. quæst.*65. *n.* 18. Y quando se procede *Simul cum confesstone, & conjecturis*, no proceden las doctrinas, y assi lo entendiò, y adaptò el *Mieres dict. quæst.* 14. *n.* 52. *vers. est etiam animaverendum: ibi. Quod præjuditum Domini possessionis heredibus usufructuaris noceri non videtur, quando alus conjecturis exornatum non fuisset.* En el caso de nuestro pleito, solo se trae para quitar qualquier duda, y que se reconozca los actos que hai para evidenciar la obligacion de los Posseedores: *Quod actus, qui non potest corrigi, nec de rogari, potest autem declarari; quia ille declarans, nil de novo facit. l. hæres palam. ff. de test. Menoch. de arvit lib.* 1. *quæst.* 73. Y assi van conformes, què los Posseedores de Mayorazgos por sus declaraciones, quitan las dudas: *Molin. de prim. lib.* 1. *c.* 8. *à n.* 38. *Cast. lib.* 3. *cont. cap.* 10. *n.* 35. con cuyas doctrinas no dexamos duda en este asserto.

ASSERTVM III.

PAra la clara inteligencia, se ha de suponer, que en estos Reinos, desde que huvo plata, los Señores Reyes dieron proporcion fixa al marco, haciendolo *de onze dineros y quatro granos* de 65. de lei, y despues de 67. hasta el año de 726. que se mandò labrar *de onze dineros, sin los quatro granos*, y de 64. de lei, y que precissamente fuesse de 8. onzas, y cada una en baxilla 16. adarmes, acuñada 15. *ut l.* 2. *tit.* 22. *lib.* 5. *recap. pragm.* de 1726. y que antes de los años de 600. traia el peso, ò real de à ocho, 8. de plata cada uno de 34. maravedis, lo mismo que el real de vellon, por cuyo motivo

tenia

tenia la estimacion en igualdad, el vellon con la plata, hasta que se le considerò desde los años de 712. con mayor aprecio la plata, y se mandaron dar licitamente premios, que fueron quitados los años de 625.

Assimismo, que el año de 642. subiò el peso, ò real de à ocho à 10. reales, vellon, lo que corriò hasta el año de 650. con algunas intermiciones, y suspensiones, segun la Pragm. fol. 210. y que en este año fue alterada a 12. rs. y se mandò labrar moneda en sinco partes, una de 8. de plata, mitad de 4. quarta parte de à 2. octava de 1. y decima sexta de med. Pragm. fol. 219. que era la misma proporcion de la lei 2. tit. 25. lib. 5. hasta el año de 661. que se alterò, y subiò à 22. reales, y despues a 24. y por los años de 70. à 26. reales, que fue la moneda, que llegò à el año de 680. y la que se reduxo à 12. rs. vellon, manteniendose esta vaxa, ò modificacion hasta el año de 86. que se subiò à 15. reales, y se mandaron hacer dos generos de moneda, una falta de peso, y que 10. de plata hiciessen un real de à ocho, y otra que ocho lo compuciesse, segun la Pragm. fol. 270. y la de à diez, tiene la misma proporcion que la patiñal, ò provincial, y la otra, que los novissimos colunarios.

Corriò esta moneda con la desigualdad, hasta e año de 718. que se mandò labrar la que llamamos provincial, ò patiña de 52. de lei, para igualar con la antecedente, despues subiò en nuestro tiempo à 9. de plata de 64. maravedis, y à dies, y despues, los Provinciales à 68. y los de lei colunarios à 85. y à su respecto el peso; de forma, que lo mismo contemplamos los reales de plata, y pesos del año de 656. en peso, materia, y lei, que los colunarios, aunque algunos contemplarivos dan menos lei, aquellos, que à estos, por los quatro granos de falta, sin hacerse cargo de 64. de lei, que ahora tienen, y 65. de antes, para completar el numero, y assi en los 1Ꝟ. pesos que sacaban 1Ꝟ15. van equivocados, y solo hallamos la misma proporcion, y lei, segun la Real Fabrica de esta Ciudad.

Vaxo de este supuesto, la celebre question del pre-

presente asserto, sobre si las deudas contraidas en plata se pueden pagar en vellon, ò en plata, con el aumento *entitative, vel numerice*, en que hallamos diversos los Authores, y dictamenes; porque unos no alcanzando la variedad de el vellon, y plata, y que tenian la misma proporcion, ò estimacion; afirmaban que qualquier obligacion, se podia pagar en moneda usual; otros que viendo la variedad, por su moderna escripcion, limitaron con algunas dudas: Empero nuestros Authores (aunque no novissimos) modernos, corriendo la pluma en los presentes tiempos, reparando no tener unas monedas el equilibrio, y proporcion, que otras, y que havia variacion en materia, y valor, tentaron, que los emprestitos de plata se havian de pagar en plata rigorosa, como recopiló el *Señ. Salg. lab. p. 2. c. 8. n. 48. y 51. ibi. Qui omnes, & quam plurimi (dempto Carranza) loquuntur, & rescripserunt longe ante annum. 12. quæ nulla fuerat variatio estimationis inter argenteam, & ærosam monetam; imo supponunt expresè qualitatem in valore, & extimatione extrinseca; at Hispani Doctores scilicet D. Larrea, & Amaya, qui his temporibus scripcerunt aliud, & recte censuerunt, quorum inferius ad secundum tempus, seu distinctionis membrum specialem mentionem faciemus.*

De lo que *Clarior, & certior colligimus*; que haviendo desproporcion de las monedas de plata respecto del vellon, y de plata *entitative, vel extrinsece*, se han de pagar todas las obligaciones Reales, cuya sustancia, y existencia consiste en la mensura, y entrega Real, en lo mismo, que se entregò, y obligaron, y que no es licito al deudor alterar contra la voluntad de el acreedor, como acontece en el contracto mutuo: *L. 3. ff. de reb. cred. Covar. cap. 7. §. pen. D. Larrea; Castill. lib. 4. cap. 10. n. 45. y Paulo in l. 3. trat. de solut. ff. de reb. cred.* Expone estas palabras: *ibi, cum quid mutum dedimus, & si non cavimus; ut æquè bonum nobis redderetur, non licet devitori deteriorem, rem, quæ ex eodem genere sit reddere, veluti vinum nobum, pro vetere*, y assi *invito creddutori* no cumple el deudor, por lo qual doctamente manifestò *Bart. in dict. l. Paulus*, por todos exornada, poder el acreedor resistir

la

la paga, si la moneda no contiene lo mismo que recivió; esto es, liga, peso, y vondad; aunque me hago cargo estar esta question tocada por *Carranza de monetis p. 4 c. 1. §. 7. Valen. cons.* 30. à quienes satisfizò Amaya, y Retes, con los fundamentos de el Señor Larrea, por querer aquellos notar la question, y contraria opinion, sin hacerse cargo de la vedad, mostrada por el *Doct. Angel. Sant. Thomàs lib. 2. c.* 13.

No sin violencia se infiere la obligacion de el D. Miguel Tello, en satisfacer en reales de plata numerice, si se hace cargo, que segun nuestros Authores, toda la persona, que en qualquier contrato toma dinero en plata, ù oro; por la misma naturaleza de la obligacion Real, numeracion, y entrega, con que se contrae, queda obligado: *Ex natura ipsius contractus*, à la satisfaccion en la misma especie *numerice*, pues se altera de otro modo la obligacion de los contrayentes, por cuyo motivo expuse la *Doctr. de Bart. in l. Paulus ff. de solution.* Cuyas palabras, para el mejor assenso, son las siguientes: *ibi. Sed si tu dares monetam, quæ non esset ejusdem ligæ de jure potest creddittor licite ressutare, quia aliud pro alio solvi non potest. Bal. dict. leg. ff. de solut. matrim.* Y las Palabras de el citado Angelico S. Thomàs: *ibi. jura enim numismatibus faveat mutuis, & pactionibus, quibuscumque in omni mensura qualitatis, & quantitatis.*

Estas Leyes, y algunas otras violentas disposiciones, dieron lugar a que tratandose en la Sagrada Rota de un caso simil al de este pleito, se diera pacta, para de una vez quedar acordes, y se mandò, que siempre que huviesse moneda del tiempo del contrato, se satisfaciesse en ella: *Larrea dec. 24. n. 7. Luca. trat. de cred. lib. 8. trat. de regalib. tom. 2. discur. 126. tratando de penziones al n. 4. ibi. quod ubi species monetæ in rerum natura existit, & haberi potest, tunc in ea facienda est solutio, juxta tradic. Bart. in l. Paulus 99. Affic. decis. 194. Rota decis. 686. n. 1. p. 4.* Y haciendose de esto cargo el Señor *Larrea decis. 21. n. 5.* Explaya mas la doctrina, y la dexa sin genero de controvercia, pues se hace cargo de las dudas, y contingencias, que pudieran en largo tiem-

po acontecer: *ibi. Igitur procedere quamvis ex monetæ species parum, vel nichil esset in Comertio, non nisi cum magna dificultate, & incommodo haberi posset quia non per hoc sesat obligatio, quæ in ea constituta est.*

En nuestro pleito se encuentra, que la moneda entregada en la obligacion, y escritura de imposicion, fue de reales de plata, que entonces componian 8. una onza, y 8. onzas un marco de 11. dineros, y 4. gran. q̃ hoi es la misma mandada labrar con las dos colunas, y mundos: de suerte, que entitative los reales de plata del año de 656. son los que se estan labrando de valor de 85. mrs. y cortiendo la moneda que se diò; es consiguiente, segun las opiniones sentadas, se satisfaga en estas; y no hai quien diga con fundamento legal, que no es la misma moneda aquella, que esta; porque segun el *Covarr. de numism. in quæst. relat.* Y los Expositores llevan, que lo que hace mudar la moneda, ò llamase otra, es, la mutacion de peso, ò materia, no caracteres, que estos nada dicen, mas que una señal, mejor, ò mas conocida: *Covarr. n. 5. Noguer. dict. loco: ibi. Quod si veteres numi essent non tantum in pondere, & materia matati, sed simul, & in valore, ac pretio publico; tunc conveniunt omnes esse omnino distinctos.*

Sin passar à dudar, si la materia que se ha dexado tratada, es la misma sensual de que los Authores devieran hablar para el pressente asserto, no de otro contrato, ya sea de mutuo, real, ò personal, ò de qualquier classe que se considere: en los terminos terminantes de censos constituidos en plata, ù oro, se hayan de pagar redditos: *Auri in auro, vel argenti in argento numerice.* Son de atender las doctrinas del *Gusman in verit. 12. n. 45.* Donde haciendose cargo de los premios, y alteraciones de plata antes de los años de 612. y 624. dice que todos los Authores, que explican esta materia, van conformes en que si los contrayentes tuviessen alguna afeccion à cierta especie de moneda; como si confessaran cien ducados de plata en plata; de oro en oro, que no fuesse imaginario, en este caso la obligacion se deve considerar, y estimar en especie, y en ella misma pagar, ò redimir:

Ibi.

Ibi. Unde expresse nesessum est dicere recipisse centum ducata aurea in aureo, ut de aureo seu de argenteo, sine coequatione intelligatur, quia tunc non atenditur adtaxationem monetæ, sed ad materiam, sed speciem, quando explicatur in contractu recepisse devitorem centum ducata aurea in aureo. En la presente obligacion, y contrato, bien se conoce que las voces de la escritura, y estupulacion, fue respectuosa à cierto numero de moneda, y monoda numerice; porque de lo contrario le huvieran dado precio, estimacion, ù otros pactos que la hicieran, quando no imaginaria, valuosa en su sentir.

Esta opinion, como general, cada dia se fue adelantando, y dexando menos dudas; y haciendose de ella cargo el *Ciriaco controv.* 261. *n.* 3. *ibi. Quod minorem habet dificultatem, quando certa species monetæ est in obligatione, puta, aurei, in auro*, y en la *controv.* 388. Explayandose, mas pareciendole decia poco en la manifestacion de la controversia antecedente, y que solo dexaba evaquada la entidad del contrato, no la obligacion al n. 13. dice: *Quod ubi devita est certa specie monetæ illa devet precisse prestare.* No quedando en el concepto de estos Expositores, reparo en la determinacion de nuestro pleito, una vez, que la obligacion, pacto, y contrato fue de entregar cada año de redditos 600. reales de plata en plata, por los 12ŋ. de la misma moneda que recibiò de la tutela de Christoval del Castillo, menor causante de los Herederos; y de no, ni los Authores dixeran, que *auri, in auro*, como en el presente hecho de reales de plata en plata.

Con mas certeza corre esta opinion en sentir de otro Moderno, como lo fue Cencio, hablando sobre estos nombres de monedas, que unas veces se llama aureos, que *interpretative erat signum aureum*, otros por monedas, y sobre esta duda, dice en la *decis.* 219. *n.* 5. *ibi. Nan ex litteris Apostolicis loquentibus de scutis aureis in auro, aparet monetam auream fuisse in obligationem positam. El Tesauro en su decis.* 174. *n.* 5. Refiriendo diferentes Authores, y limitandolos, en quanto à los contratos hechos en tiempo de suvida, y vaxa de moneda,

que

que no tiene el equilibrio, peso, ò proporcion en el valor externo, refiere la comun de algunos, y su sentir, y dice: *Ibi. Sublimata utterius, ut opinio Pilei procedat, quando simpliciter quis mutuo dedit escutos centum aurei, in aureo, vel in tot pecuniis argenteis, ita ut in eadem forma solvatur, et restituatur; tunc enim servanda sunt pacta.* Y prosiguiendo el concepto, dice no quedarle duda en que siempre que se explique *tot aureos, in auro, vel tot argentes, in argento*, se deve dar, y entregar *numerice*; porque el *tot* explica, y nomina cuerpos numericos de escudos, moneda real no imaginaria, que contemplan las partes, y estipularon; y es la razon genuina, por explicarle con el *tot* las mente de los Contrayentes de ser con el respecto à los cuerpos, que tenian afeccion, y no à la cantidad, la que dexaban à la voluntad del Principe, que como legislador le diesse el valor extrinseco, ò intrinseco en qualquier tiempo.

Las doctrinas expuestas, y exornadas por los Authores que las tratan, parecen no dexan dudas aun quando muchas en la materia tan copiosa pudiera haver; porque todos los Expositores que llevaron no deverse pagar en plata numerice, sino con el valor extrinseco, vajando, ò subiendo en cuerpos hasta equivalar la cantidad de la celebracion del contrato, ò en vellon con el premio, que su Magestad diò por sus Reales Pragmaticas, estan refundidas en las antecedentes, y son diversos los casos, como tocò el *Covarr.* Uno, de moneda imaginaria, en lo que va conforme la *L. Lucius ff. de poc. l. incend. Cod. si cert. pet. Salg. lab. p.* 2. *c.* 11. De no deverse entregar, sino al respecto de la celebracion: otra, de entregarse la misma extrincese por el precio que se le dà, que la hace preciosa, no entitativa, con que se conformò el Señ. *Larrea dec.* 24. y los adherentes: la otra, de obligarse à pagar cierta cantidad en especie señalada, que el *Molin. de justitia el jure disp.* 312. se conformò; pero la de nuestro caso no previeron los Authores, y assi estos quando la siguieron bien manifestaron que era comun.

Parece se opone à esto la tercera especie de el

Covarr.

Covarr. en que manifestò, que obligandose uno à pagar cierta cantidad en especie señalada, cumpliria con pagar en plata; y aunque no huviera mas respuesta, que la misma manifestada por los Authores de no ser necessario para quedarse obligado uno à satisfacer en moneda de plata, que recivir el dinero en plata, era suficiente: de forma que por el mismo hecho de confessar el Comprador del censo entregar en plata, y el Vendedor recivirlo, quedò tacitamente estipulado *ad invicem*, recivir uno en plata, y dever entregar reddiros, y principal en la misma moneda con *Gutier. quæst.* 179. *Gaspar. Rodrig. de. ann. redd. lib.* 1. *quæst.* 18. *n.* 48. *y* 43. *l.* 19. *tit.* 21. *lib.* 5. *Ciria. controv.* 388. *Bruno ubi. supra n.* 7. *intrat. de augm. in vit. concl. memb.* 3. *vers. aliquando vero quis promittit aliam speciem, in illa solvere devet*; *idest quod est in solutione, vel monetæ speciem solvendam.*

La ilacion clara es, que si en el presente caso se pactò reales de plata con el num. de 600. en plata, esta duplicacion algun objecto havia de tener; porque en los contratos, ò disposiciones no se puede dar, ni se presume puesta clausula superflua, redundante, y que no tenga para causar su efecto: como lo enseñò la *L. si quando ff. de leg. Molin. de prim. lib.* 2. *cap.* 10. *n.* 76. *Salg. de supp. ad Santiss. part.* 2. *cap.* 21. *n.* 9. *ibi. Alias enim superflua foret, & abundans illa clausula, &c. Quod lex abhorret; & tunc solum verba abundantia tolerantur, quando sunt opposita ad majorem claritatem, & expressionem.* Y si para quedar obligado à satisfacer en plata al respecto de 20ӯ el millar, segun la Pragmatica de aquellos tiempos, no era menester mas, que declarar la entrega en plata, y el recivo; para què la duplicacion de decir: *recivo* 12ӯ. *reales de plata, y por ellos me obligo en cada un año dar de redditos* 600. *reales de plata en plata?* sino fuera para manifestar el objecto, y afeccion, que los Contrayentes tuvieron à dicha especie de moneda con la opinion de los referidos Authores: *Cencio de censib. Tesauro*, y en especial el *Gusm. verd.* 12. *con Salg. dict. cap.* 8. *n.* 41.

La dacion, ò imposicion habla en la 3. clausula, con afecto à los reales de plata cuerpos, y nume-

rice la paga; porque llegò à decir el Imponedor, que se havian de pagar los dichos reales de plata de toda lei usual, y corrientes en estos Reinos, &c. y sigue: *Porque precisamente han de ser reales de plata acuñados*, de que se colige, que la obligacion, y estipulacion fue de cuerpos, con el precio corriente, y esto se califica con la primera clausula: *Scilicet, en las monedas, y en las partes, y à los plazos, &c.* De suerte, que quando ai estas rigorosas clausulas es visto ir con la mente de los Authores, haverse de entender rigorosamente *numerice* la paga, y la lei, y Pragm. del año de 1686. assi lo diò à entender, y su inteligencia es genuina, como se expondrà con la de el Auto acordado de dich. añ. y sino desea saber, en què modo se concive los Authores, que previniendo respecto à moneda, manifiestan se deve pagar: *Ut Gusman in dictis verbis. Ibi. Non inteligitur cum coartatione ad speciem, &c.* con el respecto à los cuerpos, no con el valor extrinseco.

Solo para concluir este asserto, queda que hacernos cargo de las dos Leyes, ò Pragmat. de el año de 1686. fol. 270. *Ibi: que las obligaciones hechas à pagar en plata, cumpla con pagar en moneda de plata con el valor que se le dà: esepto en las obligaciones, en que haviendose recivido especie de plata estuviesse prevenido, y capitulado expecificamente, que se haya de pagar, y satisfacer en las mismas monedas de el mismo valor, peso, y lei.* El referido Auto acordado, que se reduce à lo mismo, y la Pragm. del año de 726. en que se reduxo la moneda à los 11. dineros, sin los 4. granos, y à los 64. de lei, que sus palabras: *Entitative, & substantialiter*, son las mismas, y el proprio respecto.

Dos obligaciones se hallan prevenidas en dichas Pragm. una, que teniendo absoluto el pacto, queda en los terminos de plata con el premio: otra, que siendo rigorosa con duplicacion, ha de ser en especie numerice, como en nuestro caso, que fue querer satisfacer 600. reales de plata en plata, y se concreta la imposicion con las Pragmaticas; en que queriendo dicha Real Pragmatica, y mente de su Magestad estimar las partes, y Con-

trayentes con los cuerpos, moneda, valor, y lei; previno la condicion: *Ibi. esfepto quando expecificamẽte, &c.* y aqui los Contrayentes queriendo quedar acordes con la Pragm. ò aquella, con esta, y los Autores previnieron en la 1. condicion: *Ibi en las monedas, y en las partes, y à los plazos, &c.* y en la 3. mas bien explayaron: *Ibi. que se havian de pagar los reales de plata de toda lei usual, y corriente en estos Reinos, &c.* y prosiguiendo el concepto, ò estipulacion, manifiestan: *haver de ser reales de plata acuñados,* atendiendo no solo à que se les havia de restituir, y volver la misma cantidad, cuerpos, y monedas entregadas; sino masa, peso, y lei: de forma, que no hallamos diferencia en pragmaticas para nuestro caso.

Aunque se coligiera alguna diferencia, por la asignacion de dicha Pragmatica en el valor, esta misma hace, no estando comprehendida, ò estipulada en la escritura, mas firme, y respectiva à los cuerpos; porque se pudiera arguir con querer dar en la misma el valor, como que no havia de el mismo valor moneda; à mas que dicha Pragm. tuvo en aquella proposicion, respecto à las monedas de 22. rs. 24. y 26. que proximamente se havian vaxado, y en cuyo tiempo estarian hechas muchas obligaciones; la Pragmat. de el año de 726. no comprehendiò la antigua moneda, sino la labrada en el año 686. y por lo mismo ferfenò los 4. granos de lei, y la puso como la de los años 651. y assi, quando ai alguna mutacion es el conmodo, ò inconmodo del Acreedor: *Paul. layman. Theolog. moral. tom. 1. lib. 3. de Just. & jut. tract. 3. part. 1. c. 5. n. 13.* Ibi: *Assertio monetæ specie numero in pactionem deducatur, illarum superveniens mutatio extrinseca credditoris commodo, vel incommodo cedit, quia tot numero species tempore constituto solvi debet. quod in pactionem venerunt, sive earum extrinsecus valor, auctus, sive diminutus sit.*

Estas inteligencias à las Reales Ordenes no seràn mas admitidas ni disonantes; porque no ai cosa mas sabida, que reciven interpretacion de el derecho regular deviendose reducir à ellas *C. causam quæ 18. de rescrip.*

crip. Greg. lop. l. 11. tit. 4. part. 6. gloff. Covarr. de fponf. c. 6. p. 2. §. 6. n. 5. y qualquier duda que haya, y fe explique, ò aclare con la interpretacion à de fer à favor de el acreedor, por el concepto del *Surd. de alim. tit. 6. quæft. 1. à n. 20. & decif. 322. n. 63. Julio Cap. de ftip. difp. 7.* y la razon, *quia in hoc cafu, agitur per creditorem de damno vitando, non de lucro captando.* Y el deudor al contrario, porque trata *de lucro captando, non de damno vitando.*

Y para inteligencia de los dos refpectos: uno, de què obligacion pecuniaria no tiene mas afeccion, que à la cantidad contrarada, hora fea por mutuo eftipulacion, ù otra razon: *Ut lex 94. §. 1. ff. de folut. con el Señ. Retes conceƈt. 1. n. 51.* Y la cantidad de efpecie, tiene refpecto à los cuerpos *numerice*, Julio Capon. *difcep. 251. à n. 2.* fe ha de confiderar la diftincion, que de eftas voces hai entre los Philofophos, y Jurifconfultos; porque los dialecticos eftiman fer genero: *Quod predicatur de pluribus diferentibus fpecie.* Efpecie, *quæ predicatur de pluribus diferentibus numero.* Y al individuo: *Quod de fe ipfo folo predicatur*; pero los Juriftas à los que ellos llaman *Efpecie* genero. *lex 75. l. 54. ff. de verb. oblig.* y à los *Individuos* efpecie *l. 20. l. 47. §. 1 ff. de legat. 1.* De forma, que hechos cargo de efta divicion, inteligencia, y tiempos, fin repugnancia hallamos concretadas las Doctrinas, Authores, y Pragmaticas, las que nunca podrian hablar contra la difpoficion comun, que ha quedado en fu fuerza, y vigor, lo que cotrovotò *Caftill. in loc. cit.* dando afsi la inteligencia.

ASSERTVM IV.

LA ejecutoria de efte Tribunal del mes de Diciembre de 1736. ha dado motivo à efte afferto, por recelarfe los Herederos, que el Don Miguel Tello, tiene preparados los defcendientes de Don Alvaro, para que hagan la redencion dentro del feñalado tiempo, con lo que fe obiatàn otros pleitos, fin embargo de urgir fu declaracion por diverfas circunftancias: Y confiderando,

do, que si muchas dudas acaecen en el punto de reddiros annuales, no son menos en la redencion; y sentado ser la imposicion del senso; venta, que transfiere dominio del dinero al vendedor, ò dueño de la alaja: *Ut l. Lucius 24. ff. de depoc. l. inc. c. si sertum pet. Salg. dict. part. 2. cap.* 11. Pues de lo contrario, seria deposito no mutuo. Lo cierto es, que la redencion de los sensos es un acto *retrocmil* al de la imposicion, segun la *extravag.* 1. *y* 2. *de Empt. & Vend.* que estableciò el motu proprio de San Pio V. *Cenc. de censib. quæst.* 104. *n.* 15. *y* 109. *n.* 50. *Noguer. aleg.* 2. *n.* 34. *cum l. Pomp.* 80. *ff. de solut. y Avend. cap.* 102. *ibi inquibus solutio, vel redemptio census fieri devet in eadem specie.* Y del mismo genero, circunstancia, y pacto que se contrahe, se disuelve en las obligaciones.

Aunque se quiera proponer, militar este solo en los contratos de mutuo, de que hablaron los Authores, no sensuales; sin mas discurso, que la variedad, ò argumento de uno para el otro, corre genuine: *Ut Valasco axiom. com. Barb. loc.* 26. *n.* 9. *ibi. argumentum Clarior à contractu mutui, ad contractum sensus assertmus, nulla facta retrotione.* Y de este modo mui bien previenen los Authores, que para observarse la qualidad del contrato en la misma moneda: *numerice, & espesifice,* basta hacerse duplicacion por el daño, è incomodidad, que de lo contrario se seguiria: *Dict. l. Paul.* 99. *& Bart. in l. dict. n.* 3. *tit.* 14. *part.* 5. *no obstante la l.* 19. *tit.* 21. *lib.* 5. *recop.* cuyas palabras textuales son estas: *En las obligaciones, ò contratos ya hechos en pagar en oro, ò en plata los deudores cumplan lo que no huvieren recivido en la mismas monedas, ò en plata, con pagar en moneda de vellon con el premio de* 10. *por* 100. Porque de esta lei sacamos dos ilaciones: la primera, que la dexa en su fuerza, y vigor quando se hacen los pactos absolutè dando premio. Otra, que quando fuesse en plata el capital, entonces se ha de pagar en plata, y corre la inteligencia mas rigorosa, de que siendo en piezas numericè, la Real Pragmatica, ò lei, no hablò, y assi en ellas se deve disolver. *Vela. disc.* 28. *t.* 2. *n.* 81. ibi. *Sanctio ista in hac secunda*

 parte

parte accipienda est de pacto oposito inconstitutione sensus facta in moneta erea. quasi id tunc pactum probet, eique satisfieri disponat, quia cum sertum sit contrarium ilicitum, & usurarium esset. Y con ello la *L.* 23. *tit.* 21. *lib.* 5. *año de* 1628. por la que se quitaron los premios de reduciones por la igual proporcion de moneda.

En esta question tan dificultosa *à prima facie,* vistos los fundamentos propuestos de la numeracion, paga, y satisfaccion, hallamos it conformes los Authores de nuestro Reino con *Castillo lib.* 4. *controv. Avend. cap.* 102. No poder el deudor del censo redimir en moneda diversa de la recivida, con tanto exfuerzo, que asseguran deverse assi observar, aun dado el caso de haver costumbre en contrario: *Quia videtur ex eo renunciata Brunus in tract. de aucm. & dism. monet. præsum.* 2. *n.* 4. *l.* 1. *ff. de pac. l.* 1. *§.* 1. *deposit. quia modus redemptionis correspondere actui creationi ut Avend. c.* 110. Y hablando en el modo de redimir el *Feliciano tom.* 2. *lib.* 4. *cap. unicum.* Expone deverse hacer en plata *numerice*, quando tuvo algun objecto à moneda, como en nuestro pleito, que fue de reales de plata en plata con la reduplicacion.

Nunca fuera proporcionada la contraria opinion aun quando huviesse algunos, que olvidado de las distinciones expuestas quisiera llevar la temeridad; porque ocurriendo al tiempo de los Romanos, hallamos prevenido, y observado esta opinion: *Ut docet Gubalin. de negot. tom.* 1. *lib.* 2. *cap.* 2. à quien refirió el *Gonz. cap. cum canonisis de sens. n.* 6. hablando de el año de 192. manifiesta que el Pueblo Romano como abundò en metales, mandò labrar dos monedas: *Flos, y Brixs,* y las demàs Naciones à semejanza mandaron cellar otras con el nombre de *Graves, y Grosas*, previniendo que todas estas en los contractos guardassen su proporcion, que las graves fuessen estimadas cambiadas, y tenidas por *Flos.* como mas superior, y que oi equivale al oro, y plata gruessa, y las *Grosas* por la *Brixs,* que eran de menos peso, y valor, como la plata menuda; de forma, que no se pudiesse dàr una por otra, vaxo de penas; de lo que colegimos que entre los Romanos, Gentiles, y Naciones,

nes, se observa no dar una por otra, sino la misma entregar, que se recive; de donde traxo origen, y principio la moneda menuda à equilibrio, y proporcion.

Qualquier duda quitara las declaraciones hechas por el mencionado D. Alvaro, Posseedor de la Hacienda hipotecada al fol. 97. de los Autos, en que se obligaba à redimir en vellon con 50. por 100. de premio, dando la estimacion de lo que valia, pues estando el peso à 22. reales, venia à equivaler el intrinseco, que la moneda de vellon tenia al de la plata, y aunque se quiera decir no puede perjudicar la declaracion hecha à los subcessores, militara quando fuesse unica, y no con la agregacion de otras conjeturas, y mas siendo conforme à derecho, que la voluntad se deve explicar por el mismo que la hace; porque ninguno mejor, que este podrà hacer qualquier acto dudoso, claro; *L. 1. tit. 1. part. 1. ibi. dudosas seyendo las leyes, no puede ser por otro fecho, sino por aquel que la fizo. Greg. Lop. in gl. ubi, & quid sit positum dubium in opinionibus D.D. & non est communis opinio ab illis explanari debuit. y Mieres 1. p. quæst. 44. n. 1.* Hecho cargo de estas leyes, y opiniones: *in medio num. 1. dicit, verum hoc principium in contratibus statutis, privilegis sententiis, & ultimis voluntatibus ad possessorem pertinere dubiam declarationem.* Y se afianza con el allanamiento, porque de no, no se huviera convenido apagar, no constandole que su translaccion fue con la obligacion de la misma moneda numerice.

Y el concepto no se ha fundado mas, que en las voces de la misma obligacion; porque decir: *nos obligamos à pagar, y reddimir los dichos reales de plata de la misma lei, peso, y masa, haya, ò no Pragmatica, ò ejecutoria.* Fue hacerla rigorosa la imposicion, y *retrocimil* la redencion, y que ninguno de sus decendientes, pudiesse en otra moneda ni cuerpos hacerla, como en la primera clausula lo manifestò. *ibi. en las monedas, y en las partes, y à los plazos.* Y para mayor claridad es digno de tenerse presente la otra condicion de redencion, que quisieron los Contrayentes: *Cencio de sensib. dict. quæst. 85. n. 4. ibi. Id circo animavertens, quod diffinitionem contro-*

trovertiarum, quæ oriuntur super solutionibus obmutationem, inquirire deveret in professu.

Siendo à cada uno obligacion licita de prevenir el remedio, antes que se siga el daño, porque de lo contrario abria culpa grave, y omicion: *Ut l. c. quando liceat. l. ult. in fin cod. in quibus causis. Tondut. cap. 3. dict. lib. 1 n. 65. & 66. eleganter, & cap. 2. n. 32.* Ha parecido no omitir las leyes mas especiales, que pudieran los dissonantes traer para tildar el concepto, que en los dos medios, ò assertos ultimos và formado: y siendo como es sabida, amplissima la facultad, que por la *L. Real. 2. tit. 16. lib. 5.* se diò à los Contrayentes para los pactos, y obligaciones: *Ut cognovit* Amaya, *in l. dict. unic. n. 34. ibi. cum in lege secunda tit. 16. lib. 5. recop. institutum sit, ut quam admodum, quis se voluerit obligare ita remaneat obligatus: necesse est, ut dicamus obligationem illam devere sortiri efectum, scilicet, ut pecuniæ species contenta attendatur;* lo cierto es, que del contrato celebrado entre el Tutor de Christoval del Castillo, y el Licenciado D. Domingo Pieragullano, no se infiere otra cosa que un respecto à reales de plata numerice con el valor que tuviesse por S. M. en aquellas palabras: *reales de plata de peso, lei, acuñada; y assi la L. Titia 87. in princ. ff. de leg. 2.* en cuya especie se propone que una testadora legò: *Thesseram frumentariam*, y siendo assi, que este Legado parece ser de especie, se decide por el *Jurisconsulto* estar obligado el heredero à la paga de la estimacion, de cuya decision se querrà inducir nuestro contrato, no de especie, sino de cantidad.

Pero visto el Amaya *dict. leg. 1. n. 28.* en que manifiesta no adaptarse à la question presente, porque el Legado *Thesseræ frumentariæ*, no es de especie, y le estiman los *Jurisconsultos* por Legado de cantidad, y para ello, y mejor claridad es de advertir, que *Thesera frumentaria, ò pecuniaria*, era una tablilla quadrada donde estaba escrita la merced, ò gracia que S. M. hacia alguna persona, *como oi, libranza Real sobre arcas, ò thesoros publicos*, y estas se llamaban Theseras publicas, Frumentarias, ò Pecuniarias, conforme lo que contenia, y de

que

que provenia la especie, y explicando en nuestro Idioma esta palabra *Cujat. lib.* 3. *observ. cap.* 33. le llama *Tarja* ò *Boleta*, cuya especie de Legado, como dexamos advertido con el *Covarr. lib.* 4. *cap.* 1. *n.* 104. *ex interpretatione prudentum*, se estimaba, y tenia por Legado de cantidad, como lo advirtiò el *Paulo in dict. text. ibi: Quoniam tale fidei commissum, magis in quantitate, quam in corpore contisit*, ni la razon que dà el *Carranza* para separarse; diciendo, que en las obligaciones pecuniarias no se considera afeccion alguna; porque el dinero: *Usum et dominium prebet, non tan ex substantia, quam ex qualitate. Ut ait Paul. in l.* 1. *ff. de contrah. emp. Antun. de donat. lib.* 1. *cap.* 25. *n.* 41. Pues aunque consta de materia, y forma, que es el *metal*, *y caracter*, que le dà S. M. lo que prevalese es la forma, y lo que se deve arender, con que el que recive un senso en plata de lei, y peso, no podià dar otra moneda distinta, sino *numerice* en los mismos cuerpos.

La doctrina, tan ardua para los Authores de la contraria opinion, que llevò el Guivalino de Usuris: *lib.* 1. *cap.* 3. *art.* 4. *consertar.* 8. *n.* 72. que se reduce à estas palabras: *Secundo clausulæ illæ in contractu mutui, mille libræ in aureis solatis, aut mille solati, quarum singuli sunt trigenta, aut unius libræ, non aliud significant, quam illam summam mille librarum redemdam esse in aureis solatis, non tamen inde sequitur si solatorum valor creverit, & quadraginta solidum, singuli evasserint reddendos esse mille solatos, qui dati fuerunt.* Para nuestro caso està respodida, y satisfecha; porque dicha doctrina, ò Author và en los terminos precisos de no haver la afeccion, reduplicacion, ni objecto principal à moneda, y dixo hablando con dicha authoridad el Leotardo de *Uzuris quæst.* 17. *n.* 33. y en especial *in n.* 32. *Ibi: Quando mutuum contractum est non pecuniæ, quæ afectionem denotarunt, vel certo specie conftaret.* Porque en este pleito, y obligacion, fue tan rigorosa la estipulacion, que propucieron haverse de observar: *no obstante, qualquier Auto, Pragmatica, Ejecutoria que se huviesse ganado, ò ganasse; porque vaxo de esta precisa circunstancia tuvo efecto la imposicion.* Y assi, no tan solo

 es

es de guardarse, sino que previeron el caso presente para la afeccion à los cuerpos, y monedas: lo que han entendido otros muchos, con el *Tondut. dict. quæst.* 13.

Pareceràn, *primo visu*, arduas las doctrinas que el *Menoch. in conf.* 49. *à n.* 10. *usque ad* 40. *y Tondut. t.* 1. *quæst. civil.* 1. *n.* 8. expusieron, en quanto à que obligandose uno à pagar en plata, cumplia con dar plata *tantum*, por quanto la manifestacion la hacia valuosa; de que infieren muchos, con alguna razon, que la obligacion de el Don Miguel Tello, no es otra, que de redimir en plata con el valor que se le dà, y tenìa al tiempo de la imposicion, y para quitar qualquier duda que las doctrinas de estos Authores puedan mover en los conceptos de los adversos, ò contrarios en la opinion pondremos sus palabras: *ibi. Quod libet anno infesto Sancti. Martini in tantis scutis aurei valentibus certam florenorum, facta obligatione, si crevit stimatio scutorum, non nisi florini devenentur.* De cuya doctrina pueden hacer alarde los Expositores para la contraria opinion, pues los nuestros no se separan de ella, antes la abrassan, y por comun siguen: considerandolo como contracto imaginario, ò moneda, ò estiman la especie, que entregan los Contrayentes reduciendola à ducados, reales, ò maravedices; si lo primero, como doctrina cierta: *Ut dictum est in anteriori asserto, & exponit Covarr. loc. citat. de numism.* Todos denotan, que siendo imaginaria la especie, ò moneda, contratada: *Ut in rerum natura non existevat, ab impossibili non tenebantur.* La obligacion explicita; *aunque no aclarada*, era de dar summa de reales, no cuerpos, ni materia; en lo segundo por el mismo hecho de la reducion, que daban obligados à pagar en reales en la misma conformidad; porque de esta reducion resulta una quasi venta tacita, que previene de la estimacion de la especie, *Hermosill. in l.* 22. *tit.* 5. *part. gl.* 5. *n.* 18. *ibi. Ubi decisum fuit quod ex eo quod maritus efficitur Dominus rei æstimatæ in dotem datæ, & solum pecunia est in obligatione, mulieri non competit actio ad rem illam, sed ad pecuniam in casu restitutionis dotis,* con la *Dicert.* 3. de el Vela, Gutier. *lib.* 3. *quæst.* 77. y en terminos de moneda el *Brun.* y el *Tondut. & allis citatis,*

No

No sin fundamento nos podremos hacer cargo, de que siempre: *& in quocumque tempore*, se han dado, y conciderado con el Leotardo de *Usuris quæst.* 17. *n.* 21: dos valores en las monedas, uno activo, y otro passivo: activo, *quatenus est pretium aliarum rerum, & metitur omnia*, con el qual se proporcionan, y aprecian todas las cosas, que es el propio, y connatural à su principio, ò introduccion: *Ut l.* 1. *de contrah. Empt.* Y en què se distingue el valor de las demàs especies, que no le proporcionan: *L.* 1. *&* 5. §. 1. *ff. de prescrip. verb.* passivo, *secundum quem pecunia rei; & mercis rationem habere potest.* Y es aquel, que se tiene la misma materia conciderada como tal, y como especie, cuerpo, y substancia *l. sed si certos, l. plane* §. 7. *ff. de legat.* de que se infiere, que los Contrayentes pueden usar de la moneda activa, ò passivamente: *Hoc est passivè, vel activè*; como genero, cantidad, ò valor, esta distincion và con el texto de la lei 4. §. *eodem ff. ad leg. Corn. de falsit. ibi: nequis nummos enneos, plumbeos reemore vendere dolo, malo vellet,* de que se infiere: *Quod si non dolo vendatur, sesat prahivitio*, en este caso, yendo con la estipulacion hecha entre el D. Domingo, y el Tutor de el menor, no hallarèmos ninguna estimacion, para que se pudiera concretar las doctrinas citad. *del Menoch. y Tondut.* y sacar precio fixo; y menos hallarèmos moneda, ò contrato imaginario: circunstancias que los preciados Authores previenen, para que se diesse estimacion en èl quanto antes, si reparandose en las palabras de las tres clausulas de la estipulacion hallamos prevenidos los cuerpos, moneda usual de este Reino, que todavia corre, y la paga por aquellas palabras: *Monedas, pactos, reales de plata acuñada, que corriere al tiempo de la paga*: y la mente explicita de los contrayentes en haver querido, fuesse la paga, y reddencion en la conformidad manifestada, teniendo presentes las Pragmaticas tan continuadas, y variacion de moneda, que en aquellos havia: *intrinseca*, y extrinseca, siendo tal, que huvo año de dos mutaciones, acto verdaderamente comprovativo: *per nesese* de la afeccion, y esto motivò à que significaran haverse de observar: *No obstante de qualesquier*

Auto

Auto ganado; *ò què se ganare*, segun se ha manifestado.

Con que siendo este punto el mismo en substancia, que el asserto tercero, en que explico, y explayo la mente de los Authores, assi en redencion, como en soluccion, tengo à mas, correr la pluma en exornaciones duplicadas, y hasta aqui llega la linea del discurso: *ex quibus*, *& aliis*. Esperan el excito de su pretension: Sevilla, y Enero 10. de 1739.

Lic. Don Juan Antonio Carvallo.